

Sentencia T-917/04

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA-Elementos fácticos que deben demostrarse

El criterio consolidado de la Corte en esta materia se resume de la siguiente manera : si los presupuestos fácticos mencionados se cumplen, la acción de tutela procede, de lo contrario, no. En el caso concreto objeto de este estudio, salta a la vista que no se probaron todos los elementos fácticos para la procedencia de esta acción.

Referencia: expediente T-933090

Acción de tutela instaurada por María de los Angeles Comas Cajar contra la Cooperativa de Servicios Tesco, de Trabajo Asociado.

Magistrado Ponente :

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de septiembre de dos mil cuatro (2004).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Barranquilla, de fecha 19 de marzo de 2004, en la acción de tutela presentada por María de los Angeles Comas Cajar contra la Cooperativa de Servicios Tesco, de Trabajo Asociado.

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que hizo el Juzgado, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección de Tutelas Número Seis de la Corte, en auto de fecha 30 de junio de 2004 eligió, para efectos de su revisión, el expediente de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

La actora presentó el 23 de enero de 2004 acción de tutela contra la Cooperativa de Servicios Tesco, Cooperativa de Trabajo Asociado, por considerar que esa Cooperativa le ha vulnerado sus derechos fundamentales a la vida, a la seguridad social, a su condición de mujer embarazada y a la prohibición de despido por motivo del embarazo, consagrados en los artículos 11, 43, 48 y 49 de la Constitución. Los hechos expuestos en el escrito de tutela se resumen así :

1. Hechos.

Manifiesta la demandante que se vinculó como asociada a la Cooperativa demandada el 6 de marzo de 2003. Fue enviada a prestar sus servicios a la sociedad Colombina S.A., como impulsadora, cumpliendo horario de trabajo y recibiendo el sueldo correspondiente. Señala que Colombina S.A. “es quien decide la fecha de ingreso y salida de los trabajadores, y sobre esto último dispuso que laboráramos hasta el 12 de diciembre de 2003, tomar vacaciones y regresar nuevamente el día 12 o 13 de enero de 2004, en ello reanudarían labores.” (fl. 2)

Afirma que el día 17 de noviembre de 2003 le comunicó verbalmente a la supervisora de Colombina S.A. y a otra persona de la Cooperativa, Elizabeth, que se encontraba embarazada. Esta última tomó la prueba de embarazo y lo metió en la hoja de vida. Dice que el día 24 de diciembre de 2003 acudió a la empresa y le pidieron que firmara un documento, con fecha de 12 de diciembre, en el que solicitaba una licencia no remunerada a partir del 13 de diciembre, y que firmara otro documento sobre una licencia no remunerada con cargo a las vacaciones. Señala que no firmó ninguno de ellos.

Como no fue llamada a trabajar, acudió al Ministerio de la Protección Social, donde se le recomendó informar por escrito a la Cooperativa sobre el estado de embarazo, lo que hizo a través de correo certificado, el 29 de diciembre de 2003. El día 5 de enero de 2004, en vista de que la Cooperativa no la llamaba a trabajar, citó ante el inspector del trabajo al representante de Tesco, que acudió el 20 de enero, con una fotocopia de un documento en el que aparece que la actora voluntariamente se retiró el 12 de diciembre de 2003. Afirma que “en ningún momento he firmado el mismo, ni es mi voluntad renunciar, mucho menos por mi estado de embarazo.” (fl. 2). Por esta razón, no hubo entonces conciliación. Y anuncia en el escrito de tutela, que acudirá a la justicia penal.

Considera, también, que su desvinculación se hizo sin seguir los estatutos de la Cooperativa.

En consecuencia, solicita que se le tutelen los derechos fundamentales y que se le ordene a la Cooperativa su reintegro laboral.

Acompañó documentos concernientes con su situación.

2. Trámite procesal.

El Juzgado Sexto Penal Municipal de Barranquilla, en auto de 23 de enero de 2004, admitió la acción de tutela, ordenó recibir declaración a la actora y notificar a la Cooperativa demandada.

El día 29 de enero de 2004, la actora rindió declaración ante el juzgado manifestando que se reafirmaba en la tutela y que, bajo juramento, no había presentado ninguna otra. Pidió que se tuviera en cuenta su condición de futura madre y la precaria situación económica que atraviesa.

3. Respuesta del apoderado judicial de la Cooperativa Tesco.

En comunicación del 28 de enero de 2004, el apoderado judicial de la Cooperativa informó al juez de tutela lo siguiente :

La actora solicitó su ingreso a la Cooperativa el 6 de marzo de 2003 y solicitó su retiro el 12 de diciembre del mismo año. Adelantó funciones de impulsadora en Colombina S.A. Del embarazo fue algo de lo que jamás fueron enterados, en la Cooperativa había la posibilidad de que algunas impulsadoras salieran a vacaciones. Sólo se enteraron del estado de embarazo el 29 de diciembre de 2003, por escrito enviado por correo, 17 días después de haber solicitado su retiro.

Afirma que la actora de manera sorpresiva solicitó un formato de retiro voluntario, el cual firmó y fue aceptado por el Consejo de Administración , mediante acta CA 010-03 del 12 de diciembre de 2003.

Con posterioridad, la actora hizo citaciones al Ministerio de la Protección Social para ser reintegrada al trabajo, lo que era imposible pues, a la empresa usuaria, Colombina, ya se le

había reportado el retiro.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido constante en que el amparo constitucional a la mujer embarazada procede cuando es retirada por motivo de su estado pero no cuando solicita el retiro y luego se arrepiente.

Respecto de lo sostenido por la demandante de que la firma que aparece en la solicitud de retiro no es de ella y las supuestas transgresiones a la normatividad cooperativa, son asuntos a resolver por la justicia ordinaria.

Acompañó documentos dentro de los que se encuentra el Acta del Consejo de Administración, la solicitud de ingreso y la de retiro de la actora.

4. Sentencia de primera instancia.

En providencia del 5 de febrero de 2004, el Juzgado Sexto Penal Municipal de Barranquilla denegó la tutela pedida.

Después de estudiar los documentos que obran en el expediente, concluyó que no existe vulneración de derecho fundamental alguno.

En efecto, sobre la alegada falsificación de la firma, manifiesta que es asunto a ventilar ante la justicia ordinaria. En cuanto al estado de gravidez de la actora, señala el juez que si estaba en esa situación no debió renunciar a su trabajo. Debió poner en conocimiento en legal forma a la Empresa oportunamente y no después de que hiciera el retiro voluntario. Así obra en el escrito de tutela cuando dice la demandante que el día 29 de diciembre del 2003 envió por correo certificado la información sobre su estado de embarazo. Hecho este que es corroborado por el representante legal de la accionada en su respuesta.

5. Impugnación.

Esta decisión la impugnó la actora. Se refiere a la relación con la Cooperativa es de índole laboral, porque se dan los elementos constitutivos de contrato de trabajo. Cuestiona la decisión del juez de no llamar a declarar a algunas empleadas de Tesco y Colombina, a quienes les constaba su estado de embarazo; la decisión de no realizar una inspección judicial en la Cooperativa. También considera que debió ordenar la prueba grafológica y

designar al perito. Por consiguiente solicita al juez de segunda instancia que envíe las copias de este expediente a la Fiscalía para la investigación correspondiente. Aduce que el Acta del Consejo de Administración no se le notificó.

Pone de presente que es absurdo e irracional suponer que hubiera firmado su retiro voluntario estando embarazada. Afirma que está ante un perjuicio irremediable. Solicita al juez de segunda instancia la práctica de algunas pruebas, entre ellas, inspección judicial a Tesco, para que se establezca si allí figura la prueba de embarazo; prueba grafológica; remisión a medicina legal con el fin de que compruebe las complicaciones del embarazo a consecuencia del estrés producido con su desvinculación.

6. Sentencia de segunda instancia.

En sentencia de fecha 19 de marzo de 2004, el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Barranquilla confirmó la providencia impugnada.

Considera que por medio de la acción de tutela no es posible establecer la falsedad de un documento, esto corresponde a la justicia ordinaria. La actora debe acudir a la Fiscalía a interponer la denuncia respectiva.

Se remite a los requisitos que deben reunirse para que proceda la acción de tutela en estos casos : a. que la desvinculación se ocasione durante el embarazo o período de lactancia; b. que la desvinculación se produzca sin el lleno de los requisitos legales; c. que el empleador conocía o debía conocer del embarazo; d. que se amenace el mínimo vital; y, e. que el despido sea una consecuencia del embarazo.

Señala el juez que las contradicciones acerca de la renuncia y la notificación del estado de embarazo no fueron disueltas y deben ser resueltas por la justicia ordinaria. Además, sólo puede proceder el reintegro cuando no hay duda acerca de la relación laboral y que se conocía el estado de embarazo.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia.

La Corte es competente para conocer de esta demanda, en virtud de lo dispuesto en los

artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en los artículos 33 a 35 del decreto 2591 de 1991.

2. Lo que se debate.

Para la actora, la Cooperativa en la que estaba asociada, le vulneró sus derechos fundamentales relacionados con la estabilidad laboral reforzada de mujer embarazada por el hecho de no haber sido llamada a laborar nuevamente en enero de 2004. Considera que esta decisión de la entidad se debió a su estado de gravidez, estado que afirma lo puso en conocimiento, primero, verbalmente, y, posteriormente, el 29 de diciembre de 2003, por correo certificado.

Explica que acudió al Ministerio de Protección Social, que procedió a citar al representante de la Cooperativa. La audiencia se llevó a cabo el día 20 de enero de 2004, pero no hubo conciliación, pues el representante presentó un documento ante el inspector de trabajo, en el que aparece ella solicitando su retiro voluntario de la entidad, de fecha 12 de diciembre de 2003. Afirma que ella no firmó tal documento y que no es su firma la que aparece en él.

De acuerdo con lo anterior, solicita al juez de tutela que ordene el reintegro.

Por su parte, la Cooperativa se opuso a esta acción de tutela, porque la actora renunció a la Cooperativa el 12 de diciembre de 2003, tal como obra en el documento que aporta, y sólo el día 29 del mismo mes y año, es decir, 17 días después de su retiro, le comunicó a la entidad, por correo certificado, sobre su estado de embarazo. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dicho que la tutela procede cuando la persona es retirada por motivos de su estado de embarazo, pero no cuando solicita su retiro y posteriormente se arrepiente.

Los jueces de instancia no concedieron esta acción de tutela, porque consideraron que no es a través de esta acción el medio para debatir el asunto de la falsedad de la firma. Además, la actora no informó antes de su desvinculación sobre el estado de embarazo, por lo que no se cumplen los requisitos para la procedencia de la tutela.

3. Breve justificación de esta sentencia. Reiteración de jurisprudencia sobre la protección laboral reforzada a la mujer embarazada.

3.1 De conformidad con el artículo 35 del Decreto 2591 de 1991, como la presente decisión

de la Corte no revocará o modificará el fallo que se revisa, ni unificará o aclarará el alcance general de las normas constitucionales, la presente sentencia será brevemente justificada. Sólo se referirá a la jurisprudencia consolidada sobre los elementos fácticos para que proceda la acción de tutela en los casos de la mujer embarazada que, en razón del embarazo, ha sido desvinculada de su trabajo.

3.2 La jurisprudencia de la Corte en esta materia ha sido ampliamente expuesta, dejando en claro que la mujer embarazada tiene derecho a gozar de una especial protección en su trabajo, denominada “estabilidad laboral reforzada”, tal como lo disponen la Constitución y los tratados internacionales. En la sentencia C-470 de 1997, la Corte señaló que el despido en los periodos legalmente amparados dentro de la maternidad y de la lactancia, sin que medie autorización previa del funcionario competente, será considerado nulo. En lo pertinente, la providencia dijo : “la Corte Constitucional concluye que la única decisión admisible en este caso es integrar en el ordenamiento legal los mandatos constitucionales sobre la igualdad (CP art 13) y la protección a la maternidad en el ámbito laboral (CP arts 43 y 53), de suerte que debe entenderse que carece de todo efecto el despido de una trabajadora durante el embarazo, o en los tres meses posteriores al parto, sin la correspondiente autorización previa del funcionario competente. Esto significa que para que el despido sea eficaz, el patrono debe obtener la previa autorización del funcionario del trabajo, para entonces poder entregar la correspondiente carta de terminación del contrato. Y en caso de que no lo haga, no sólo debe pagar la correspondiente indemnización sino que, además, el despido es ineficaz.”

No está, entonces, en discusión la garantía constitucional de la estabilidad laboral reforzada. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte, como lo recuerda el ad quem, también ha señalado que el juez de tutela para proceder a otorgar la protección pedida, debe verificar que se reúnan los elementos mínimos fácticos, con el fin de que no exista duda de que la decisión adoptada por el empleador de terminar el vínculo laboral está directamente relacionada con el estado de embarazo. La sentencia T-426 de 1998 resumió los presupuestos que se deben cumplir, así :

“Pues bien, la comprobación fáctica que efectuará el juez constitucional debe evidenciar los siguientes elementos para que proceda el amparo transitorio del derecho a la estabilidad reforzada, a saber: a) que el despido se ocasione durante el período amparado por el “fuero

de maternidad”, esto es, que se produce en la época del embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto (artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo). b) que a la fecha del despido el empleador conocía o debía conocer la existencia del estado de gravidez, pues la trabajadora notificó su estado oportunamente y en las condiciones que establece la ley. c) que el despido sea una consecuencia del embarazo, por ende que el despido no está directamente relacionado con una causal objetiva y relevante que lo justifique. En este sentido el Convenio 103 de la OIT, relativo a la protección de la maternidad dispone la prohibición de despedir de su empleo a una mujer por su estado de embarazo. d) que no medie autorización expresa del inspector del trabajo si se trata de trabajadora oficial o privada, o resolución motivada del jefe del respectivo organismo si se trata de empleada pública. e) que el despido amenace el mínimo vital de la actora o del niño que está por nacer.” (Sentencia T-426 de 1998, M.P., doctor Alejandro Martínez)

Esto significa que el criterio consolidado de la Corte en esta materia se resume de la siguiente manera : si los presupuestos fácticos mencionados se cumplen, la acción de tutela procede, de lo contrario, no. Fácilmente se puede verificar lo anterior, al observar lo expuesto y decidido en las sentencias T-373 de 1998; T-174 de 1999; T-426 y T-739 de 1998; T-1101 y T-1102 de 2001; T-174 y T-625 de 1999, entre muchas otras.

3.3 En el caso concreto objeto de este estudio, salta a la vista que no se probaron todos los elementos fácticos para la procedencia de esta acción.

En efecto, el empleador conoció del estado de embarazo de la actora días después de su retiro de la Cooperativa, hecho corroborado en el escrito de tutela, en el que la demandante señaló que por correo certificado de fecha 29 de diciembre de 2003, informó a la entidad al respecto. Además, obra en el expediente una comunicación de retiro voluntario de fecha 12 del mismo mes y año. Es decir, tampoco está probado que se hubiera producido un despido por el estado de embarazo.

Ahora, sobre la alegada supuesta falsedad de la firma de la actora en el documento de retiro voluntario de la Cooperativa, la Sala de Revisión comparte el criterio expuesto por los jueces de instancia, en el sentido de que es a la demandante, si así lo considera, a la que le corresponde acudir a la Fiscalía, con el fin de lograr de la justicia penal el pronunciamiento respectivo. No le corresponde al juez de tutela hacerlo, y menos en este caso, en el que sólo

existe la afirmación de la actora sobre el ilícito, sin que obre ningún otro indicio de que esta situación se hubiere dado.

Tampoco se pronunciará la Sala de Revisión sobre el carácter de la relación laboral de la actora y la Cooperativa, ni si se dan los elementos que constituyen un contrato de trabajo, ni sobre el procedimiento para la desvinculación de la Cooperativa, por dos razones : (1) éstos son asuntos de la órbita de la jurisdicción ordinaria; y, (2) la competencia del juez de tutela, en eventos como el sub exámine, se ciñe a garantizar el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, protección que se concede, siempre y cuando se cumplan los presupuestos atrás enumerados, siendo indiferente la naturaleza de la vinculación laboral, como lo ha explicado la sentencia T-1101 de 2001.

Por todas las razones expuestas, se confirmará la sentencia objeto de esta revisión, en la que se denegó la tutela pedida.

III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE :

Confirmar la sentencia de fecha 19 de marzo de 2004, proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Barranquilla, en la acción de tutela presentada por María de los Angeles Comas Cajar contra la Cooperativa de Servicios Tesco, de Trabajo Asociado.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de al Corte Constitucional y cúmplase.

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General